

Provisoire

Réservé aux participants

23 juin 2023

Français

Original : anglais

Commission du droit international
Soixante-quatorzième session (première partie)

Compte rendu analytique provisoire de la 3615^e séance

Tenue au Palais des Nations, à Genève, le jeudi 27 avril 2023, à 10 heures

Sommaire

Règlement des différends internationaux auxquels des organisations internationales
sont parties (*suite*)

Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission (*suite*)

Les rectifications au présent compte rendu doivent être rédigées dans l'une des langues de travail.
Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également portées sur un exemplaire du
compte rendu. Il convient de les adresser, *deux semaines au plus tard à compter de la date du présent
document*, à la Section française de traduction, bureau E.5059, Palais des Nations, Genève
(trad_sec_fra@un.org).



Présents :

Présidente : M^{me} Oral
Membres : M. Akande
M. Argüello Gómez
M. Asada
M. Aurescu
M. Fathalla
M. Fife
M. Forteau
M. Galindo
M^{me} Galvão Teles
M. Grossman Guiloff
M. Huang
M. Jalloh
M. Laraba
M. Lee
M^{me} Mangklatanakul
M. Mavroyiannis
M. Mingashang
M. Nesi
M. Nguyen
M^{me} Okowa
M. Ouazzani Chahdi
M. Oyarzábal
M. Paparinskis
M. Patel
M. Reinisch
M. Ruda Santolaria
M. Sall
M. Savadogo
M. Tsend
M. Vázquez-Bermúdez

Secrétariat :

M. Llewellyn Secrétaire de la Commission

La séance est ouverte à 10 h 5.

Règlement des différends internationaux auxquels des organisations internationales sont parties (point 5 de l'ordre du jour) (*suite*) (A/CN.4/756)

M. Fife dit qu'en tant que nouveau membre de la Commission, il ne soulèvera que quelques questions préliminaires concernant les définitions proposées par le Rapporteur spécial dans son premier rapport sur le règlement des différends internationaux auxquels des organisations internationales sont parties (A/CN.4/756). Il convient de définir la nature des problèmes à résoudre et les préoccupations que la Commission devrait prendre en compte pour répondre aux attentes de la communauté internationale, de même que la forme pratique à donner au résultat des travaux sur le sujet. Les réponses à ces questions auront une incidence sur les définitions retenues et pourraient nécessiter que celles-ci soient relativement larges ou souples, sans rien sacrifier à la clarté, compte tenu du grand nombre d'organisations internationales et de leur grande variété. M. Fife dit qu'il aimerait que, dans la mesure du possible, les définitions soient examinées au regard de leur utilité pratique. Résoudre en parallèle les questions de définitions et les questions liées aux fonctions pratiques que ces définitions vont remplir à terme correspond aussi à une tradition juridique des pays nordiques.

Premièrement, il convient de garder à l'esprit que les organisations internationales ont été établies pour répondre à des défis communs et opèrent souvent dans des conditions de travail et de financement difficiles. Le sujet concerne en fait le système multilatéral. Dans l'environnement international actuel, il y a parfois une distance énorme entre les fonctions qu'il est demandé aux organisations internationales d'assumer et les ressources et moyens mis à leur disposition pour ce faire. Cet élément doit être pris en considération lors des débats de la Commission et pourrait déterminer le choix de certains moyens ou de certaines méthodes et peut-être permettre une certaine souplesse dans la recherche des buts désirés.

Deuxièmement, l'observation qui précède ne signifie pas qu'il n'y a pas un problème récurrent d'absence d'accès aux recours. La Commission ayant déjà adopté des articles sur la responsabilité des organisations internationales en 2011, il est maintenant logique qu'elle examine les conséquences de cette responsabilité. En 2012, l'Assemblée générale a adopté la résolution 67/1, qui contient une déclaration politique disposant, entre autres, que les grands principes de l'état de droit valent aussi pour les organisations internationales. Il a déjà été fait référence, dans le cadre du débat en cours, à des cas particuliers, tels que l'épidémie de choléra à Haïti liée à la présence de forces de maintien de la paix des Nations Unies. La question est donc de savoir comment mieux promouvoir la protection et la sécurité juridiques, tout en reconnaissant les grandes différences entre organisations internationales. M. Fife dit penser comme M. Forteau qu'il importe de bien saisir et articuler les liens entre l'accès à des recours et le droit des immunités, mais sans ouvrir une analyse du droit des immunités ou du droit de la responsabilité des organisations internationales, qui ne sont pas le thème principal du sujet.

Troisièmement, la rareté de la pratique existante, qui constitue un obstacle à la codification, est probablement due en grande partie à un manque d'accès aux recours, lequel reflète le pouvoir d'action contentieux très réduit dans le contexte des organisations internationales et les possibilités limitées de recours individuel.

Enfin, quatrièmement, de nombreuses questions semblent dépendre largement des règles concrètes qui régissent l'organisme pertinent ou potentiel de règlement des différends, y compris un accord spécial, le cas échéant, et des clauses contractuelles applicables. Il est de ce fait nécessaire d'encourager activement les organisations internationales à conclure des instruments juridiques et à adopter ou réviser les règles pertinentes. Bien menées, ces pratiques entraîneraient un meilleur accès à la sécurité juridique et permettraient de mieux répondre aux préoccupations communes. Il semble donc opportun d'élaborer des directives, comme le propose le Rapporteur spécial ; de l'avis de M. Fife, il serait également utile de prévoir des clauses types.

Il serait utile d'en savoir plus sur la pratique interne des organisations internationales afin de pallier certains des problèmes d'accès aux recours. Compte tenu du temps et des ressources que nécessitent les systèmes traditionnels de règlement judiciaire ou d'arbitrage international, il convient de ne pas exclure d'autres méthodes potentielles de résolution ; ces

dernières peuvent prendre la forme de systèmes d'ombudsman, de procédures administratives ou d'autres mécanismes pouvant promouvoir le respect de l'égalité de façon efficace et rapide.

Le terme « organisation internationale » a été défini dans les articles de 2011 par une référence à la possession d'une « personnalité juridique internationale propre ». Toutefois, l'objet et le but de ces articles n'étaient pas de fournir une définition applicable à tous les contextes possibles. Cette définition devait s'appliquer aux seules fins particulières de l'identification d'une responsabilité distincte des organisations internationales, laquelle présuppose une personnalité juridique. Cet exemple illustre bien le lien étroit qui existe entre le choix de la définition et les buts poursuivis dans le texte concerné.

Une définition plus large du terme « organisation internationale » a déjà fait l'objet de très nombreux débats académiques. Le Rapporteur spécial a avancé de bons arguments pour introduire l'idée qu'une organisation internationale était capable d'exprimer une volonté distincte de celle de ses membres, mais cette approche pourrait mener à de longues discussions sans nécessairement avoir de grands effets pratiques. Pour M. Fife, il serait préférable d'utiliser la définition retenue dans les articles de 2011, par souci de cohérence terminologique et pour éviter la fragmentation, et parce que la question de la responsabilité des organisations internationales n'est pas éloignée du cœur du sujet à l'examen. On pourrait avancer un argument similaire en ce qui concerne la référence aux « entités », un concept très large et relativement vague. M. Fife dit qu'il préférerait une référence plus explicite aux « États » et aux « organisations internationales » ; il serait également utile de distinguer les entités pouvant établir une organisation internationale des entités pouvant en devenir membres.

La référence à la « volonté » pourrait constituer un petit paradoxe ; à l'origine, dans les débats doctrinaux concernant la définition d'une « organisation internationale », il était question de la volonté des États fondateurs. Toutefois, cette conception est maintenant dépassée. Une sorte d'affranchissement de cette théorie s'est opéré avec l'introduction d'un test fonctionnel qui, comme l'a dit Paul Reuter, ancien membre de la Commission, a montré que l'existence d'une organisation relevait de critères objectifs. Dans son rapport, le Rapporteur spécial renvoie aux travaux de Finn Seyersted, dont les théories sur la personnalité juridique internationale objective des organisations internationales venaient de son expérience en tant que praticien à l'Agence internationale de l'énergie atomique. Toutefois, il peut être paradoxal, à l'heure actuelle, de revenir à l'idée de « volonté », même si c'est en rapport avec une organisation internationale ou l'un de ses organes. Il serait plus simple d'utiliser la définition déjà adoptée par la Commission dans ses articles sur la responsabilité des organisations internationales.

M. Fife dit qu'il est d'avis que la définition du terme « différends » ne devrait pas faire référence aux désaccords sur un point de politique. Les désaccords sur un point de fait ou sur un point de droit doivent eux, bien sûr, être mentionnés. Les organisations internationales sont dotées d'organes politiques qui sont compétents pour les questions de politique. En outre, la référence à un désaccord sur un point de « politique » qui dépasserait un désaccord sur un point de fait ou sur un point de droit pourrait rendre la définition quelque peu nébuleuse et élargir le champ des différends couverts par le projet de directives d'une façon qui serait incompatible avec les réalités politiques et autres auxquelles lui-même a fait référence au début de son intervention.

La proposition d'inclure les différends de droit privé est intéressante, mais il convient de l'examiner avec circonspection. Au minimum, ces différends doivent revêtir une dimension de droit international claire, faute de quoi la Commission pourrait ouvrir la porte à des différends qui se prêtent à un règlement dans le cadre du droit interne applicable ou qui ne soulèvent pas de questions d'immunité, mais qui relèvent du *jure gestionis*.

Remerciant le Rapporteur spécial pour son rapport très riche et pour sa présentation éloquente, M. Fife dit qu'il attend avec intérêt les réactions des autres membres de la Commission.

M. Paparinskis, félicitant le Rapporteur spécial pour l'exhaustivité de son premier rapport sur le sujet et notant le caractère multilingue des sources citées, dit que le sujet découle des travaux antérieurs de la Commission, dont il est la suite logique et souhaitable. Premièrement, il traite d'une lacune constatée de longue date. Le groupe de travail de la Commission sur la responsabilité des organisations internationales avait, en 2002, souligné « le sentiment largement répandu qu'il [était] nécessaire d'améliorer les méthodes de règlement » des différends faisant intervenir la responsabilité des organisations internationales. Deuxièmement, les travaux sur le sujet, mettront au jour et encourageront probablement une pratique qui permettra de mieux comprendre les organisations internationales et contribueront à la réflexion de la Commission sur d'éventuels autres sujets connexes. À titre d'exemple, dans le commentaire des articles de 2011 sur la responsabilité des organisations internationales, la Commission a indiqué que l'une des raisons expliquant la « rareté de la pratique pertinente », responsable de « difficultés [...] dans l'élaboration de règles régissant la responsabilité des organisations internationales », était précisément le « recours limité aux procédures de règlement par tierce partie des différends auxquels les organisations internationales sont parties ». Il est donc à la fois pertinent et opportun d'examiner ce sujet.

S'agissant à présent du champ du sujet, traité dans le projet de directive 1, M. Paparinskis dit qu'il souhaiterait savoir ce qui justifie l'emploi des termes « règlement des différends » plutôt que « règlement des différends internationaux », utilisés dans l'intitulé du sujet. Si ce choix rédactionnel repose sur le postulat selon lequel le sujet couvre également les différends de droit privé, il l'approuve ; il serait également disposé à examiner la proposition de M. Jalloh tendant à revoir l'intitulé du sujet.

M. Paparinskis dit que la forme verbale « s'applique au » employée dans le libellé du champ d'application proposé devrait être remplacée par la forme « concerne le » (en anglais, *concern*), utilisée par exemple au paragraphe 1 de la directive 2 des directives de 2021 sur la protection de l'atmosphère ou dans la version anglaise de la directive 1 du Guide de 2021 de l'application à titre provisoire des traités, de façon à aligner le texte sur la pratique existante de la Commission lorsqu'elle décrit le champ d'application de directives. La forme verbale « s'appliquer à » devrait être réservée aux dispositions décrivant le champ d'application d'articles ou de principes, comme l'article 1 du projet d'articles de 2019 sur la prévention et la répression des crimes contre l'humanité ou le principe 1 des principes de 2022 sur la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés.

En ce qui concerne la proposition d'inclure les différends de droit privé, M. Paparinskis dit souscrire à l'observation faite par le Rapporteur spécial au paragraphe 24 du premier rapport, selon laquelle « dans la pratique, les questions les plus urgentes sont celles portant sur le règlement des différends de droit privé ». Pour que le résultat final des travaux soit à terme utile aux acteurs concernés, il est important que la Commission ait une vue d'ensemble de la façon dont les organisations internationales s'acquittent des obligations concernant le règlement des différends de droit privé, prévues par des dispositions telles que l'alinéa a) de la section 29 de l'article VIII de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies. M. Paparinskis dit attendre avec intérêt les réponses des États et des organisations internationales concernées au questionnaire diffusé par le Rapporteur spécial, ainsi que l'étude préparée par le Secrétariat et mentionnée au paragraphe 2 du rapport.

Si la Commission devait approuver l'inclusion des différends de droit privé, il engagerait le Rapporteur spécial à tenir expressément compte de la perspective du droit privé dans la rédaction de tous les projets, comme il l'avait peut-être déjà fait en omettant l'adjectif « internationaux » pour qualifier les « différends » dans les projets de directives 1 et 2 (al. b) et c)). Il aimerait connaître l'avis du Rapporteur spécial sur tout paramètre substantiel général permettant d'établir qu'un différend peut être dit « de droit privé » – une notion qui, comme l'ont souligné certains collègues, peut sembler ambiguë et difficile à appréhender, mais qui, pour cette raison précise, doit être examinée, étant donné qu'elle constitue, comme l'a fait observer M. Akande, le principal terme technique de nombreux instruments pertinents régissant la pratique des organisations. Les questions que l'on pourrait examiner sont notamment celles de savoir si les différends de droit privé sont ceux découlant d'un contrat ou d'un fait dommageable, tels qu'ils sont définis dans l'ordre juridique interne pertinent ou dans les principes généraux du droit international privé, ceux qui ne relèvent pas du droit

international public ou qui n'ont pas trait à l'exercice effectif de fonctions essentielles prévues par des actes constitutifs, ou ceux qui ne portent pas nécessairement sur des questions de politique ou d'orientation. On pourrait également chercher à savoir si des critères différents s'appliquent selon les instruments, compte tenu des différentes significations et pratiques en matière d'application.

La relation entre la définition substantielle (ou les définitions tirées de différents instruments) de l'expression « de droit privé » et la procédure applicable pour déterminer le caractère des différends, sur laquelle la Cour internationale de Justice, aux paragraphes 60 et 61 de l'avis consultatif qu'elle a rendu au sujet du *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme* a peut-être apporté un éclairage, est une autre question importante à examiner.

Notant la similitude entre le cadre du sujet à l'examen et celui du Guide de l'application à titre provisoire des traités, de 2021, M. Paparinskis dit qu'il pense comme le Rapporteur spécial qu'un ensemble de directives serait une forme appropriée pour le résultat des travaux. L'argument avancé au paragraphe 1 du commentaire de la directive 2 du Guide, selon lequel l'objet de ce dernier est de fournir aux États et aux organisations internationales des orientations en ce qui concerne le droit et la pratique, semble également applicable au sujet à l'examen. M. Paparinskis dit attendre de se faire une idée plus précise des réponses concernant la pratique des États et des organisations sur le sujet avant de donner son avis sur les approches substantielles envisageables.

Certains points en lien avec le champ du sujet semblent ne pas avoir été abordés dans le premier rapport. Le premier concerne, la notion de « droit administratif international », entendue au sens de « différends mettant en cause le personnel d'organisations internationales » ; elle avait été exclue du champ du sujet, comme l'a expliqué Sir Michael Wood dans le plan d'étude de 2016 annexé au rapport de la soixante-huitième session de la Commission. Une mention expresse des hypothèses et justifications connexes serait bienvenue pour délimiter clairement le champ et éviter tout amalgame entre des arguments juridiques distincts. Un tel amalgame apparaît, par exemple, au paragraphe 24 du premier rapport, dans lequel l'avis consultatif phare en matière de droit administratif international, à savoir celui rendu par la Cour internationale de Justice en l'affaire relative à l'*Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité*, est cité pour expliquer l'approche à privilégier en cas de différends de droit privé. Plus généralement, si tant est que le sujet à l'examen puisse être éclairé par les préoccupations relatives à la remise en cause des immunités devant les tribunaux nationaux, comme l'a fait observer M. Akande, plusieurs affaires notoires sont nées de différends impliquant le personnel d'organisations internationales. M. Paparinskis dit qu'il juge donc préférable que le droit administratif international soit expressément mentionné et exclu.

Un deuxième point concerne le rôle des règles internes des organisations internationales pour ce qui est du règlement des différends auxquels ces dernières sont parties. Les organes internes, tels que les tribunaux, d'une organisation internationale peuvent être conçus de manière à lier l'organisation en ce qui concerne les réclamations individuelles, comme l'a dit la Cour internationale de Justice dans l'avis consultatif rendu en l'affaire relative à l'*Effet de jugements* ; il serait intéressant de connaître l'opinion du Rapporteur spécial sur la question de savoir si ces organes internes pourraient connaître de différends de droit privé. La notion de « règles de l'organisation », définie à l'alinéa b) de l'article 2 des articles de 2011, pourrait également être utile pour établir une distinction entre les différends internes et les différends réglés par des organes extérieurs à l'organisation internationale, grâce à la différenciation entre les règles qui ont une dimension interne et celles qui ont une dimension internationale, ainsi qu'il est expliqué dans le commentaire de l'article 10 des articles de 2011 et par des chercheurs, tels que Christiane Ahlborn.

Un troisième point a trait à la relation entre le sujet à l'examen et les articles de 2011, en particulier pour ce qui est du contenu de la responsabilité. Selon l'article 33 des articles de 2011, les obligations concernant le contenu de la responsabilité des organisations internationales, énoncées dans la troisième partie des articles, peuvent être dues à plusieurs États, à d'autres organisations ou à la communauté internationale dans son ensemble, et sont sans préjudice de tout droit qui peut naître directement au profit de toute autre personne ou entité. On peut raisonnablement ne pas s'entendre sur la mesure dans laquelle les obligations

énoncées dans la troisième partie des articles de 2011 et les obligations analogues énoncées dans la deuxième partie des articles de 2001 sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite reflètent le droit applicable aux différends dans lesquels la responsabilité est directement invoquée par des entités non étatiques, un exemple récent étant la discussion sur la restitution dans l'échange de plaidoiries dans l'affaire *Nord Stream 2 AG c. Union européenne* n° 2020-07 en cours d'examen par la Cour permanente d'arbitrage. Il pourrait être utile de dire expressément que les règles (tertiaires) relatives aux méthodes de règlement des différends traitées dans le cadre du sujet à l'examen sont sans préjudice de la position sur la portée et le contenu des règles (secondaires) exprimée dans la troisième partie des articles de 2011, même si des entités non étatiques invoquent la responsabilité d'organisations internationales en recourant à ces méthodes.

Pour ce qui est des définitions proposées, M. Paparinskis dit qu'il rejoint dans l'ensemble les conclusions de M. Forteau. Il apprécie beaucoup l'approche adoptée par le Rapporteur spécial pour définir une « organisation internationale », qui est conforme à la conception dominante en droit institutionnel international. Toutefois, il convient de ne pas oublier que la Commission a déjà consacré de longs débats à cette question dans le cadre de ses travaux sur la responsabilité des organisations internationales avant de retenir la définition figurant à l'alinéa a) de l'article 2 des articles de 2011, dont le Rapporteur spécial s'écarte quelque peu avec le libellé qu'il propose. Cela ne signifie pas que la Commission ne peut pas adopter une approche différente pour le sujet à l'examen, mais elle doit avoir de bonnes raisons de le faire, comme l'a fait observer M. Akande. Par exemple, si la définition donnée dans les articles de 2011 s'était révélée inapplicable dans la pratique ou autrement problématique ou si le sujet à l'examen était suffisamment différent du sujet traité par les articles de 2011, une approche différente pourrait se justifier. M. Paparinskis dit qu'il aimerait également que le Rapporteur spécial précise quelles sont, selon lui, les implications pratiques de sa proposition et, en particulier, si certaines entités pourraient être couvertes par le projet de directives sur le règlement des différends, mais pas par la définition donnée dans les articles de 2011, et inversement.

Le libellé de l'alinéa a) du projet de directive 2 est, à certains égards, fondé sur la définition donnée dans les articles de 2011, en particulier en ce qui concerne le critère selon lequel « un traité ou un autre instrument régi par le droit international » est le fondement juridique de toute organisation internationale. M. Paparinskis dit considérer lui aussi que l'approche sous-tendant l'alinéa a) de l'article 2 des articles de 2011 et développée aux paragraphes 5 et 6 du commentaire y relatif s'applique tout autant au sujet à l'examen.

Il a quelques réserves, cependant, sur la proposition d'intégrer la seconde phrase de la définition figurant dans les articles de 2011 (« Outre des États, une organisation internationale peut comprendre parmi ses membres des entités autres que des États ») à la première phrase de la définition actuelle, avant la description du fondement juridique, à l'aide du membre de phrase « toute entité instituée par des États et/ou d'autres entités ». Il estime que la formulation « et/ou » manque d'élégance et il n'est pas d'accord avec le fait que l'accent est mis sur la notion de création, dont le Rapporteur spécial a reconnu qu'elle était plus étroite que celle concernant les membres. Le libellé proposé est repris du paragraphe 5 du commentaire de la conclusion 4 des conclusions de 2018 sur la détermination du droit international coutumier, mais ce paragraphe n'a pas pour objet de donner une définition générale. Il répond à la question très précise de savoir si la pratique des organisations internationales peut être considérée comme relevant du droit coutumier ; il ne constitue donc pas une référence manifestement pertinente pour le sujet du règlement des différends. M. Paparinskis propose que la seconde phrase de la définition des articles de 2011 soit ajoutée et que le libellé en soit légèrement modifié de manière à refléter une notion plus large et le fait non controversé que des organisations peuvent être membres d'autres organisations ; elle se lirait comme suit : « Une organisation internationale peut comprendre parmi ses membres des États et d'autres entités. ».

Le changement le plus notable proposé par rapport aux articles de 2011 est le remplacement du membre de phrase « dotée d'une personnalité juridique internationale propre » par « dotée d'au moins un organe capable d'exprimer une volonté distincte de celle de ses membres ». M. Paparinskis dit qu'il approuve la proposition quant au fond ainsi que l'avis exprimé par le Rapporteur spécial dans son rapport, à savoir que « la personnalité

juridique internationale dont jouit » l'organisation internationale « résulte du fait que celle-ci a été créée en tant qu'organisation internationale » et n'est pas « une condition préalable ou un élément constitutif » d'une telle organisation. Néanmoins, le fait que la définition précédente mettait l'accent sur la « personnalité » ne la rend pas inadaptée au sujet à l'examen puisque les organisations internationales concernées auront cette caractéristique en commun, même si celle-ci est davantage considérée comme une conséquence de l'existence d'une organisation internationale que comme une condition pour en devenir une. Si la définition faisait expressément mention de la possession d'une personnalité juridique internationale, elle établirait que seules les entités qui ont acquis le statut de sujet de droit international et la capacité d'agir sur le plan international peuvent véritablement intervenir dans le règlement des différends, sans chercher à fournir une explication générale faisant autorité sur l'élément qui permet à une organisation internationale de voir le jour. En outre, la contiguïté des sujets concernant les règles secondaires sur la responsabilité des organisations internationales et les règles tertiaires sur le règlement des différends auxquels les organisations internationales sont parties, loin de constituer un motif de divergence, plaide fortement en faveur de la cohérence terminologique.

Dans son rapport, le Rapporteur spécial a invité la Commission à décider s'il valait mieux circonscrire le sujet aux différends d'ordre juridique ou y inclure au contraire tous les types de différends, notamment ceux concernant un point de « politique ». L'idée d'étendre le sujet du règlement des différends aux questions de politique est intéressante et pourrait peut-être faire l'objet d'un débat plus constructif si le Rapporteur spécial fournissait des exemples de différends de ce type. Au stade actuel, on ne voit pas bien en quoi le caractère juridique plus ou moins manifeste des différentes méthodes de règlement des différends mentionnées au paragraphe 72 du rapport pourrait justifier la prise en compte des différends politiques, comme l'a fait observer M. Akande. La Cour internationale de Justice, dans ses arrêts sur la compétence et les exceptions préliminaires rendus en l'affaire de la *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Venezuela)*, expose la diversité de moyens pouvant être employés pour régler un même différend d'ordre juridique, sans que le niveau de formalisation ou de participation de tierces parties n'influe sur son caractère foncièrement juridique. Le même argument, présenté sous une perspective différente, apparaît dans la décision du 19 septembre 2016 relative à la compétence de la Commission de conciliation obligatoire Timor-Leste/Australie en l'affaire concernant la mer de Timor. En somme, M. Paparinskis dit qu'il serait enclin à limiter le sujet au champ traditionnel des différends d'ordre juridique.

De manière plus générale, il convient de se demander s'il est vraiment nécessaire de définir le terme « différend », du moins au stade actuel. Les traités prévoient généralement une compétence en cas de « différends relatifs à l'interprétation ou à l'application » sans inclure de définition particulière du terme « différend ». De la même manière, aux fins des travaux sur le sujet à l'examen, la Commission pourrait peut-être considérer que la signification technique du terme « différend » en droit international est connue, sans fournir d'explication plus détaillée. L'élaboration d'une définition satisfaisante nécessiterait que l'on ramène à une seule proposition des décisions judiciaires rendues sur la question dans des cadres institutionnels particuliers, un exercice que même la Cour internationale de Justice n'a pas tenté, comme en atteste le renvoi à trois sources différentes au paragraphe 63 de son arrêt du 22 juillet 2022 sur l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar)*. Ainsi, il serait peut-être préférable de ne pas inclure le terme « différend » dans la liste des définitions, mais de s'y intéresser plutôt dans le commentaire se rapportant à la définition de « règlement des différends ». Même si la Commission devait décider de définir le terme, elle pourrait souhaiter le faire à un stade ultérieur, lorsque l'on saura clairement si la définition doit ou non aussi couvrir les « différends de droit privé », qui pourraient soulever des questions distinctes de celles posées par les différends internationaux.

M. Paparinskis dit que, d'un certain point de vue, la définition du terme « règlement des différends » serait peut-être elle aussi plus à sa place dans les commentaires, où elle pourrait être traitée avec plus de souplesse. Toutefois, d'un autre point de vue, auquel lui-même tend finalement à souscrire, la proposition du Rapporteur spécial place à juste titre la définition au sein du système général souple de règlement pacifique des différends internationaux. Il se demande si le Rapporteur spécial pourrait confirmer que la formule

« recours aux organismes ou accords régionaux » de l'Article 33 de la Charte des Nations Unies a été omise dans la définition proposée parce qu'elle n'est pas nécessairement pertinente pour le règlement de différends par des organisations internationales. Il attire également l'attention sur la question qu'il a soulevée précédemment, à savoir si les différends de droit privé pourraient être examinés par des organes (tribunaux) internes des organisations internationales.

En ce qui concerne la jurisprudence et la documentation, le Comité spécial de la Charte des Nations Unies et du raffermissement du rôle de l'Organisation pourrait être une source pertinente pour les commentaires, étant donné qu'il a, au cours de ses récents débats thématiques annuels, examiné le recours aux négociations et aux enquêtes (2018), à la médiation (2019), à la conciliation (2020), à l'arbitrage (2021), au règlement judiciaire (2022) et aux organismes ou accords régionaux (2023). En outre, le Mouvement des pays non alignés a récemment proposé de poursuivre l'examen des « autres moyens pacifiques ». En ce qui concerne le paragraphe 80 du rapport, M. Paporinskis dit qu'il aimerait que le Rapporteur spécial explique davantage dans quelle mesure, selon lui, la définition du droit international public convient aux autres ordres juridiques dans lesquels les différends auxquels des organisations internationales sont parties sont réglés dans la pratique.

En résumé, M. Paporinskis dit qu'il appuie le projet de directive 1, mais il préférerait que la forme verbale « s'applique au » soit remplacée par « concerne le ». Il appuie en principe l'alinéa a) du projet de directive 2, mais préférerait qu'il soit harmonisé avec la définition donnée à l'alinéa a) de l'article 2 des articles de 2011. Il n'appuie pas l'alinéa b) du projet de directive 2, car celui-ci n'est pas manifestement nécessaire. En tout état de cause, il n'approuverait pas que l'on élargisse la définition de la notion de « différend » pour y inclure les différends portant sur des points de politique. Il appuie l'alinéa c) du projet de directive 2 tel qu'il a été proposé. Enfin, il approuve pleinement le programme de travail proposé par le Rapporteur spécial, notamment en ce qui concerne les débats sur les différends de droit privé. Pour que le résultat final des travaux soit utile aux États, aux organisations internationales et aux autres entités concernées, ces travaux doivent être nourris et guidés par la pratique. Il attend donc avec beaucoup d'intérêt les réponses des États et des organisations internationales concernées, ainsi que l'étude du Secrétariat. Il dit qu'il est favorable au renvoi des projets de directive au Comité de rédaction compte tenu des observations faites au cours du débat.

M. Grossman Guiloff dit qu'il tient à remercier le Rapporteur spécial pour son premier rapport, qui est riche, intelligible et d'une longueur raisonnable. La Commission doit, d'ailleurs, discuter de la longueur des rapports dans le cadre du Groupe de travail sur les méthodes de travail. En outre, il tient à féliciter le Rapporteur spécial d'avoir mis en évidence les précieuses informations que contiennent les contributions de différents organes juridiques sur le sujet et la nécessité de mieux définir et d'améliorer le cadre existant. Il le félicite d'avoir consulté des sources et organismes divers issus de différentes régions du monde.

Le rapport vise à amorcer un dialogue, qui est essentiel pour permettre à la Commission de traiter un sujet aussi important, d'autant plus que les États ne pourraient à eux seuls satisfaire les besoins de la communauté internationale en adoptant des politiques ad hoc. Les organisations internationales ont été conçues pour répondre à des besoins particuliers de manière plus pérenne et pour agir dans une perspective internationale plutôt que nationale. Cela étant, il n'en demeure pas moins nécessaire de réglementer tous les aspects du travail extrêmement utile qu'elles accomplissent, et le projet en cours, qui a trait au règlement pacifique des différends, constitue sans aucun doute une évolution normative constructive très utile.

Le champ du sujet et la forme à donner au résultat final des travaux font l'objet du chapitre II du rapport. M. Grossman Guiloff dit prendre note de la proposition visant à limiter le champ du sujet aux seules organisations intergouvernementales et à exclure les entités constituées en sociétés en vertu du droit interne, les sociétés multinationales et les organisations non gouvernementales. Il propose que le mot « intergouvernemental » soit remplacé par un autre terme approprié.

La question de savoir si les différends de droit privé relèvent du sujet est également traitée dans le rapport. Dans ce cadre, des questions délicates pourraient se poser en ce qui concerne l'accès à la justice et la protection des droits de l'homme, en particulier lorsqu'une organisation internationale jouit d'importantes immunités de juridiction et qu'il n'existe aucun mécanisme efficace de règlement des différends pouvant se substituer aux tribunaux nationaux. Ce problème a été mis en évidence dans l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Waite et Kennedy c. Allemagne*, dans lequel la Cour a dit que, lorsque les États créent des organisations internationales, leur transfèrent certaines compétences et leur accordent des immunités, « la protection des droits fondamentaux peut s'en trouver affectée ». Il est important de noter que, selon la Cour, les États ne sont pas exonérés de leur responsabilité dans de telles situations, car, en définitive, ils sont responsables d'avoir créé un ordre juridique dans lequel aucun recours contre l'organisation n'est possible. Dès lors, M. Grossman Guiloff dit estimer que la Commission pourrait donner des indications utiles aux États, afin qu'ils ne confèrent pas d'immunités à une organisation si celle-ci n'a d'abord mis en place des mécanismes efficaces de règlement des différends que les particuliers peuvent saisir. Il constate avec préoccupation que, sur le continent américain, il est courant d'octroyer des immunités à des organisations, y compris à des personnes morales de droit privé, sans avoir exigé au préalable qu'elles instaurent de tels mécanismes. Il pense donc, comme le Rapporteur spécial, que les différends de droit privé, notamment ceux portant sur des questions relatives au travail et les actions en responsabilité délictuelle (*tort*) intentées par des tiers lésés, devraient relever du sujet. Si tel était aussi l'avis de la Commission, lui-même souscrirait à la proposition d'autres membres de la Commission tendant à modifier l'intitulé du sujet en conséquence.

M. Grossman Guiloff se dit disposé à soutenir la proposition du Rapporteur spécial visant à ce que le résultat des travaux sur le sujet prenne la forme d'un projet de directives, car cela permettrait à la Commission de ne pas s'en tenir aux accords juridiques existants, mais de formuler des recommandations en s'appuyant sur les meilleures pratiques et un examen objectif des problèmes qui se posent et des intérêts en jeu. Toutefois, le texte des directives et les commentaires y relatifs qui ont trait à des aspects particuliers du règlement des différends qui sont régis par des règles de droit international devront être très soigneusement libellés, car, comme M. Akande l'a fait observer, une directive énonçant une règle juridique concrète peut soit avoir une valeur de simple recommandation soit, par l'effet du droit coutumier ou d'autres sources de droit, constituer une codification. Il conviendra de différencier plus distinctement les termes employés pour désigner les résultats des travaux de la Commission et les méthodes correspondant à chaque type de résultat, et d'être plus cohérents dans leur utilisation. La Commission pourrait traiter cette question dans le cadre de l'examen de ses méthodes de travail.

M. Grossman Guiloff dit approuver la proposition formulée dans le rapport, selon laquelle le sujet devrait être circonscrit aux « différends d'ordre juridique relevant du droit international ou du droit interne », car elle est compatible avec le fait d'inclure les différends de droit privé dans le champ d'application du sujet. On peut se demander s'il serait possible de formuler des orientations uniformes pour les différends politiques, tant leur ampleur et leur importance peuvent varier. La Commission devra faire preuve de prudence dans ce domaine, en particulier lorsque ni le droit coutumier ni un traité ne prévoit le règlement de ces différends. À cet égard, lui-même souhaiterait entendre le Rapporteur spécial et ses collègues sur l'opportunité d'établir une distinction entre l'obligation de recourir aux moyens de règlement pacifique des différends et l'obligation de régler les différends, autrement dit entre une obligation de moyens et une obligation de résultat.

Des précisions complémentaires doivent être apportées à la définition selon laquelle l'organisation internationale est une entité instituée « par des États et/ou d'autres entités ». En effet, si les organisations internationales peuvent comprendre différentes catégories de membres, elles ne peuvent être instituées que par des sujets de droit international ayant la capacité juridique de créer des organisations dotées de la personnalité juridique internationale. Actuellement, cette capacité est reconnue aux États et aux organisations internationales auxquelles elle a été conférée soit explicitement soit implicitement. Toutes les organisations internationales n'ont pas nécessairement cette capacité. De fait, dans son avis consultatif sur la *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, la Cour internationale de Justice a dit que les organisations internationales sont des

sujets de droit international qui ne jouissent pas, à l'instar des États, de compétences générales. D'après la Cour, ces organisations sont régies par le « principe de spécialité », c'est-à-dire dotées par les États qui les créent de compétences d'attribution dont les limites sont fonction des intérêts communs que ceux-ci leur donnent pour mission de promouvoir.

D'autres sujets de droit international, comme les particuliers, ont également des droits et des devoirs définis dans l'ordre juridique international, mais ils n'ont actuellement pas la capacité de conclure des traités ou de créer des organisations internationales. Une fois qu'une organisation internationale a été instituée par des sujets ayant la capacité de le faire, des particuliers ou d'autres entités peuvent en devenir membres, si les statuts de l'organisation ou l'instrument qui la régit le prévoient. Cependant, il est important de ne pas confondre la qualité de membre d'une organisation et la capacité d'instituer une organisation.

En ce qui concerne le deuxième élément de la définition, à savoir qu'une organisation internationale doit avoir été instituée « sur la base d'un traité ou d'un autre instrument », l'idée essentielle est que l'accord en question doit être régi par le droit international. À cet égard, il est intéressant de noter le caractère *sui generis* de certains accords constitutifs qui ne prennent pas la forme d'un instrument contraignant mais reposent sur un consensus général quant à la nature de l'organisation en question et de ses attributions en droit international. Tel est le cas de l'Organisation internationale de police criminelle (INTERPOL), dont le Statut n'a pas été soumis à signature ou à ratification, mais qui est largement considérée comme étant dotée de la personnalité internationale et qui a conclu des accords de siège avec la France et la Belgique. De même, la Commission interaméricaine des droits de l'homme a été créée en 1959 par une résolution de l'Organisation des États américains.

S'agissant du troisième et dernier élément de la définition, le Rapporteur spécial a fait valoir à juste titre que, lorsque les compétences attribuées à une organisation lui donnent la capacité d'agir en droit international, on devrait considérer qu'elle possède une personnalité internationale. Toutefois, la Commission doit réexaminer l'affirmation figurant dans le rapport selon laquelle on peut estimer que la personnalité juridique internationale « résulte simplement de la capacité qu'a l'organisation d'exprimer sa propre volonté – à savoir : une volonté distincte de celle de ses membres – par le truchement de ses organes ». Premièrement, l'utilisation du critère de la volonté distincte soulève des questions théoriques et pratiques complexes, qu'il conviendra d'examiner avec beaucoup d'attention. En fait, l'existence d'une volonté distincte en tant que telle n'est pas déterminante ; une entité de coopération créée par des États pourrait être dépourvue de la capacité juridique, tout en étant à même d'exprimer sa volonté propre sous forme de recommandations ou de déclarations de politique générale. Comme l'a déjà indiqué M. Forteau, une telle entité ne posséderait pas la personnalité juridique internationale du fait de cette modeste faculté.

Deuxièmement, ainsi que cela est suggéré dans le rapport lui-même, le critère décisif permettant de déterminer si une organisation a une personnalité juridique internationale est la question de savoir si on lui a accordé ou non la capacité à agir au niveau international. Dans son avis consultatif sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, la Cour internationale de Justice a affirmé que ce sont les États fondateurs qui « avaient le pouvoir, conformément au droit international, de créer une entité possédant une personnalité internationale objective ». Par conséquent, elle a considéré que l'Organisation des Nations Unies « a capacité d'être titulaire de droits et devoirs internationaux » et qu'elle a « capacité de se prévaloir de ses droits par voie de réclamation internationale ».

Toutefois, comme les organisations sont régies par le « principe de spécialité », les effets de la personnalité internationale d'une organisation donnée sont limités par les pouvoirs attribués à celle-ci au niveau international. Ainsi, l'ensemble des droits et des devoirs qu'une organisation peut avoir du fait de sa personnalité juridique sera différent pour chaque organisation. Ce point ne semble pas avoir été abordé dans le rapport, peut-être en raison du caractère préliminaire de celui-ci.

En résumé, la définition de l'« organisation internationale » qui est proposée dans le rapport devrait être analysée de manière plus approfondie, car elle pourrait supposer une révision substantielle de la position de la Commission en la matière. M. Grossman Guiloff propose donc que la définition donnée à l'alinéa a) de l'article 2 des articles sur la

responsabilité des organisations internationales soit utilisée dans le projet en cours. Une rédaction minutieuse de cet article permettrait à la Commission d'éviter certains des problèmes qu'il a mentionnés, et la souplesse qui le caractérise permettrait d'englober des organisations aux membres très variés.

M. Grossman Guiloff dit, pour ce qui est de la définition du terme « différend » proposée dans le rapport, que la mention des désaccords sur un point « de politique » semble incompatible avec la proposition formulée au paragraphe 30 du rapport, selon laquelle ces désaccords devraient être exclus du champ d'application du sujet. Pour les raisons qu'il a déjà exposées, lui-même estime que les travaux de la Commission sur le sujet devraient se limiter aux différends juridiques, sans préjudice de cas éventuels dans lesquels des différends politiques pourraient faire l'objet d'un règlement en application d'un traité ou du droit coutumier. On pourrait allonger l'intéressante liste de catégories proposée par M. Jalloh, de manière à y inclure le type de différend, la source des obligations éventuelles et la nature de l'obligation de recourir aux mécanismes de règlement, selon qu'il s'agit d'une obligation de moyens ou de résultat.

Pour conclure, M. Grossman Guiloff dit qu'il souscrit aux propositions formulées par le Rapporteur spécial en ce qui concerne la suite des travaux. Il attend avec impatience le deuxième rapport, qui sera consacré à la pratique concernant le règlement des différends internationaux auxquels des organisations internationales sont parties, ainsi que l'étude que le secrétariat réalisera à partir des réponses au questionnaire communiqué aux États et aux organisations internationales. Il convient également de tenir compte des excellents travaux des sociétés savantes et des établissements universitaires.

Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission

(point 8 de l'ordre du jour) *(suite)*

La Présidente annonce que le Groupe de planification est composé des membres suivants : M. Vázquez-Bermúdez (Président), M. Akande, M. Argüello Gómez, M. Asada, M. Aurescu, M. Fife, M. Forteau, M. Galindo, M. Grossman Guiloff, M. Huang, M. Jalloh, M. Lee, M^{me} Mangklatanakul, M. Mavroyiannis, M. Mingashang, M. Nesi, M^{me} Okowa, M. Ouazzani Chahdi, M. Oyarzábal, M. Paparinskis, M. Patel, M. Reinisch, M^{me} Ridings, M. Ruda Santolaria, M. Savadogo et M. Nguyen (membre de droit).

La séance est levée à 11 h 25.